

قضازدایی در حقوق جزای اسلامی

- دکتر محمدهادی صادقی¹
- دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه شیراز

چکیده

رسیدگی و حل و فصل دعاوی ناشی از جرائم کیفری، معمولاً در صلاحیت مقامات قضایی است. قضازدایی، خارج‌سازی عملیات رسیدگی و حل و فصل دعاوی مزبور از فرایند اقدامات رسمی کیفری است. قطع و فصل مزبور در نظامهای حقوقی مختلف ممکن است به شیوه‌های گوناگون انجام پذیرد. این نوشتار، به پاره‌ای از سیاستهای جنایی اسلام و گرایش قانون‌گذار اسلامی در امر قضازدایی می‌پردازد و پس از تبیین مفهوم قضازدایی و موضوع بزه‌دیده و قضازدایی، برخی از شیوه‌های غیر کیفری حقوق جزای اسلامی در حل و فصل غیر کیفری دعاوی جزایی، مانند «حق آشتی» و «حق سازش و مصالحه» و همچنین سیاستهای ترغیبی قانون‌گذار را درباره استفاده از آنها بررسی می‌کند. کلیدواژگان: قضازدایی، کیفرزدایی، حقوق جزای اسلامی، حق آشتی، حق سازش و مصالحه.

امکان کنار گذاشتن عکس‌العمل‌های رسمی نسبت به رفتارهای مجازات‌شدنی از سیاست‌های حاکم بر حقوق جزای اسلامی است که نه تنها به اعمال نکردن کیفر منتهی می‌شود، بلکه لزوم صدور حکم محکومیت و پیگردهای رسمی را نیز منتفی می‌سازد. پیش‌بینی حقوقی که به موجب آن، امتناع زیان‌دیده را از اعلام شکایت و خودداری از تعقیب قضایی به دنبال دارد، نقشی مؤثر در اجرای سیاست «کیفرزدایی» دارد؛ هرچند این امتناع از صلح و سازش وی با مرتکب و یا اعتماد نداشتن به دستگاه پلیس و عملکرد مقامات قضایی نشئت بگیرد.^۱

کیفرزدایی، هر نوع تمایل در تمسک به تدابیر غیر کیفری و حریص نبودن در مجازات را شامل می‌شود. «قضازدایی» نیز صورتی از کیفرزدایی در این مفهوم عام است.

مفهوم قضازدایی

پیش‌بینی راه‌حلهایی که فرصت حل و فصل دعاوی را خارج از قلمرو و اقدامات دستگاه قضایی فراهم می‌سازد، از جلوه‌های سیاست کیفرزدایی به شمار می‌رود. از این کوشش که به منظور پرهیز از تماس بزهکاران با دستگاه عدالت کیفری صورت می‌پذیرد، به «غیرقضایی ساختن» تعبیر شده است.

مراد از قضازدایی خارج ساختن عملیات مربوط به رسیدگی و حل و فصل دعاوی ناشی از جرم کیفری (که معمولاً در صلاحیت مقامات قضایی است) از گردونه اقدامات رسمی است. این قطع و فصل ممکن است به شیوه‌های گوناگونی انجام گیرد؛ از قبیل: بازجویی پلیسی، میانجیگری، مصالحه و... نکته اساسی در این گونه اقدامات در برخی موارد، خارج ساختن رسیدگی به دعاوی از مدار عدالت کیفری و حتی از مداخله پلیس است؛ یعنی قطع و فصل دعوا به وسیله بخش اجتماعی.^۲

در سیاست جنایی اسلام، کوششهایی که گاه از ارزش خاصی نیز برخوردار است، به روشنی از گرایش قانون‌گذار اسلامی در امر قضازدایی و پیمودن راه‌های

۱. ر.ک: مارک آنسل، دفاع اجتماعی، ترجمه محمد آشوری و علی حسین نجفی ابرندآبادی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۰، ص ۱۱۳-۱۱۴.

۲. ریموند گسن، جرم‌شناسی کاربردی، ترجمه مهدی کی‌نیا، تهران، ۱۳۷۰، ص ۴۴.

غیرکیفری در حلّ و فصل دعاوی جزایی حکایت دارد. حکمیت و توافق طرفین، به ویژه در حلّ اختلافهای خانوادگی، چنان که امروزه از آن استقبال می‌شود،^۱ نه تنها صلاحیت و اراده انحصاری قاضی حرفه‌ای را در رفع مخاصمات منتفی می‌سازد، بلکه رسیدگیهای قضایی را در مواردی همچون طلاق، در موقعیتی فرعی و ثانوی قرار می‌دهد؛ زیرا دخالت قاضی در شرایطی توجیه‌پذیر است که تلاشهای خیرخواهانه میانجی طرفین در قطع و فصل مخاصمات بی‌تأثیر بماند.^۲

تشویق بیش از حدّ طرفین به اصلاح امور و رفع مخاصمات از راه میانجیگری که در منابع اسلامی آمده است، تعارضات و دعاوی موجود در هر زمینه‌ای را دربرمی‌گیرد؛ از این رو، نظریه غیرقضایی ساختن، نه تنها در دعاوی مدنی مورد تأکید است، بلکه به بسیاری از منازعات کیفری نیز راه یافته است. استعجاب ترغیب طرفین دعوا به سازش و برطرف کردن داوطلبانه موقعیتهای تعارضی در خارج از قلمرو اقدامهای دستگاه قضایی و به دور از مشکلات ناشی از تشریفات رسیدگی قضایی، از این نظریه متأثر است. همچنین پیش‌بینی نقش جدی تمایلات بزه‌دیده در تعقیب کیفری و امکان مصالحه وی با بزه‌کار، بدون توسل به سازمان و آیین دادرسی رسمی، در بسیاری از جرائم، ناشی از پذیرش تفکر قضاودایی است.

افزون بر این، امکان پذیرش شفاعت در بخش وسیعی از جرائم حتی به صورت میانجیگری میان دستگاه قضایی و مجرم به منظور فراهم ساختن امکان خارج کردن جریان دادرسی از روند کیفری و پیگرد رسمی و همچنین تشویق و توصیه مؤکد به مجرم با رویکرد به ندامت داوطلبانه و خودداری از اقرار، از فرصتهای دیگری است که به موجب آن، می‌توان از قضایی کردن سازوکار جبران و ترمیم آثار جرم احتراز کرد. پیش‌بینی این سیاست (قضاودایی) و ترغیب در تمسک به سازوکارهای متنوع

۱. ر.ک: مارک آنسل، دفاع اجتماعی، ص ۱۱۷.

۲. ﴿و إن خفتم شقاق بینهما فابغوا حکماً من أهله و حکماً من أهلها إن یریدا إصلاحاً یوق الله بینهما إن الله کان علیماً خبیراً﴾؛ و اگر بیم داشتید خلافتی میان آنان (زن و شوهر) ظاهر شود، پس برگزید داورى از خانواده مرد و داورى از خانواده زن، تا اگر سازگارى و صلاح خواهند، خدا میانشان سازگارى ایجاد کند. همانا خداوند دانای کارآگاه است. (نساء/ ۳۵).

دیگری مانند بزه پویی، ترغیب به اقرار نکردن و...، تأکید بر دخالت سازمانهای رسمی و دستگاه قضایی را در روند رسیدگی به جرم منتفی می‌سازد و یا موقعیت آن را به صورت مداخله‌ای در حاشیه و نقشی فرعی و ثانوی قرار می‌دهد.

ایجاد انگیزه‌های خیرخواهانه تحت تأثیر سائقه‌های مذهبی و بشردوستانه در بزه‌دیده به منظور در پیش گرفتن روشی مبتنی بر احسان در برخورد با بزهکار و آشتی دادن این دو، اقدامی است که برای تحدید مبارزه حقوقی دیرینه بین خواننده و خواهان و با هدف قطع و فصل منازعه در خارج از مسیر متداول قضایی، صورت می‌پذیرد.

گرایش به قضازدایی، نه تنها تصوّر فتور و سستی در سازمان عدالت کیفری را در پی ندارد، بلکه با اجتناب از تماس مجرمان با مسئولان مبارزه مستقیم با بزهکاری، مانع عادی شدن این ارتباط می‌شود؛ زیرا تلقی برخورد‌های ابتدایی از رفتار پلیس و اقدامهای مسئولان قضایی علیه مجرمان که محصول مداخله مداوم و مکرر مأموران تعقیب جزایی و اصرار بر قضایی کردن هر انحرافی است، زمینه تفکر خطرناک ضعف یا عدم کارآیی دستگاه عدالت کیفری را به وجود می‌آورد. از این رو، قانون‌گذار اسلامی به ترویج اقدامهای داوطلبانه، به ویژه با تأکید بر انگیزه‌های مذهبی و مداخله جوامع دینی، به منظور دفع ماده نزاع و رفع موقعیتهای تعارضی توجه جدی کرده است؛ زیرا بی تردید یک اقدام اختیاری یا تمهید امکانی که بزهکار به نوعی، اراده خود را در ایجاد شرایطی که منطبق با اهداف کیفر است، دخالت می‌دهد، تأثیری عمیق‌تر و مطمئن‌تر از اقدامهای تحکم‌آمیز قضایی دارد که توأم با رنج و آلامی است که گاه با احساس عدم استحقاق در مجرم همراه است.

راه‌حلّ مقابله با موقعیتهای تعارض‌آمیز را منحصرأ نباید در نظام کیفری جست‌وجو کرد؛ چرا که توجه به بازدارنده‌ای درونی و تقویت آن در مجرم، بدون اصرار بر قضایی ساختن جریان تعقیب، نزدیک‌ترین و منطقی‌ترین راه برخورد با بزهکاری است. بنابراین، «غیرقضایی ساختن»، مفهومی ایدئولوژیک است که بر منحصر نبودن صلاحیت دستگاه قضایی در مبارزه با تبهکاری مبتنی است و نیز از «نظریه ناتوانی کیفر» در ایفای نقشی کامل در برابر جرم ناشی می‌شود؛ از این رو، قضازدایی، در واقع، در امتداد «مجازات‌زدایی» است.

نهضت قضازدایی در غرب، از دو دیدگاه متفاوت توسعه یافته متأثر است که یکی بر جنبه‌های نظری و ذهنی تکیه دارد و دیگری آن را برای رفع مشکلات عینی و اجرایی قلمداد کرده است.^۱ برخی، قضازدایی را مخصوصاً در دنباله توسعه، نظریه داغ باطله زدن مطرح کرده و گفته‌اند:

در واقع، اگر (براساس این نظریه) بزهار از ناکرده‌بزه بر اثر عمل خود متمایز نیست و فقط در پی یک فرآیند دادگستری کیفری، بزهار شناخته می‌شود، کار اساسی این است که او را از این سیستم رها کنید (و به همین سبب است که قضازدایی را به انگلیسی «انصراف» گفته‌اند).^۲

گروهی دیگر، سبب رویکرد به این اندیشه را افزایش چشم‌گیر پرونده‌ها در مرحله تعقیب و با هدف کاهش حجم پرونده‌های جزایی و تراکم‌زدایی در دادگاه دانسته‌اند. اما همان‌گونه که گفته شد، اصولاً تفکر قضازدایی در حقوق اسلام بر تمایل به رهایی مسئولان تعقیب از رنج پیگیریهای جزایی و مشکلات ناشی از تراکم پرونده‌ها مبتنی نیست؛ زیرا غیرقضایی ساختن، خود مفهومی است که حتی در صورت کاهش پرونده‌ها نیز بر آن تأکید می‌شود.

از طرف دیگر، از آنجا که «نظریه لکه‌دار کردن»، ضد ارزشی بودن رفتار مجرمانه را برخاسته از اقدامهای دستگاه عدالت جزایی و مرز بین تبهکار و نیک‌کردار را نه در ماهیت عمل و شخصیت متمایز از یکدیگر، بلکه در واکنشهای اعتباری و قراردادی مسئولان قضایی می‌داند، قضازدایی را فاقد اساسی منطقی و پایه‌ای دفاع‌پذیر تلقی می‌کند؛ از این رو، در نظام جزایی اسلام هیچ اقبالی نسبت به آن دیده نمی‌شود؛ زیرا احکام، در این سیستم، تابع مصالح و مفاسد واقعی و نفس‌الامری است، به گونه‌ای که با ظهور رفتار تجاوزآمیز و تخطی از اوامر و نواهی در هر شرایطی حتی اگر کشف نشده و یا مسئولان تعقیب، انگیزه‌ای برای تعقیب

۱. ر.ک: ریموند گسن، مقدمه‌ای بر جرم‌شناسی، ترجمه مهدی کی‌نیا، ص ۱۸۸. و نیز، همو، «گرایشهای نو در جرم‌شناسی انگلیسی و آمریکای شمالی»، ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی، نشریه دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ش ۲، سال ۱۳۶۵، ص ۱۴۹.

۲. ریموند گسن، جرم‌شناسی کاربردی، ص ۴۵.

آن نداشته باشد، به مرتکب، به سان یک بزهدار نگاه می‌شود.

قضازدایی، بر پایه این دیدگاه، ضمن نفی این گرایش متعارف که برای تسلط بر هر شهروندی، به اعمال یک سلسله اجبار (حکومتی، پلیسی، قضایی و اداری) نیاز هست که با هدف تأمین اطاعت افراد از قدرت حاکم و استمرار آن، صورت می‌پذیرد و نیز تردید در کارآیی کیفر و تأثیر کامل اقدامهای رسمی در حیطه اقتدار حکومت، شکل می‌گیرد؛ سیاستی که توجه جدی به اقدامهای داوطلبانه مجرم را (کارآمدترین تمهید در مبارزه با بزهداری) همراه دارد.

بنابراین، قلمرو اجرای نظریه غیرقضایی ساختن در سیاست جنایی اسلام، ناباورانه گسترش یافته است و کلیه جرائم حتی جرائمی با شدیدترین و سخت‌ترین کیفرها را در برمی‌گیرد مگر آنکه جرم، مستقیماً مصالح و منافع عمومی را به خطر افکند و ترک یا غیرقضایی ساختن تعقیب، خسارهای شدید و مفسادی را به دنبال داشته باشد.^۱ اگرچه توسعه چشمگیر در قضازدایی، امکان‌گریز از اجرای کیفر و به موجب آن، رهایی مجرم را از فرآیند کیفری در پی دارد، از در پیش گرفتن صورتهای مختلفی از تدابیر غیر کیفری، مانند عکس‌العملهای مدنی، اداری، تربیتی و اجتماعی (در هر مورد و متناسب با جرم) ممانعت نمی‌کند؛ بنابراین، باید تصریح کرد که قضازدایی هرگز به معنای «خصوصی کردن اجرای عدالت کیفری» نیست، بلکه همواره، اجرای عدالت کیفری از اختیارات انحصاری مراجع رسمی تلقی می‌شود.

بزه‌دیده و قضازدایی

در ارتباط بین حلّ و فصل غیرقضایی، تعارض و حمایت از حقوق بزه‌دیدگان تردیدی وجود ندارد؛ زیرا ترک تعقیب رسمی و عدم صدور حکم به کیفر، بر امکان ترمیم خسارات بزه‌دیده موقوف است؛ بنابراین، ارتباط قضازدایی و فعل جبرانی (ترمیمی)، امری مهم و در خور توجه قلمداد می‌گردد. بعلاوه، پیش‌بینی جایگاهی مؤثر و مناسب

۱. همچنان که امروزه در برخی از کشورها مانند کانادا، تنها جرائم مهم که فراسوی مرز اغماض از انحراف قرار دارد، در صلاحیت دستگاه دادگستری کیفری، به معنای اخص کلمه است. ر.ک: مارک آنسل، دفاع اجتماعی، ص ۱۱۵.

برای بزه دیده در جریان رسیدگیهای جزایی، نقش او را در روند غیرقضایی ساختن دعاوی بیشتر آشکار می سازد. تا چندی پیش، از جمله خصوصیات جالب توجه نظام عدالت جنایی این واقعیت بود که اشخاصی که خود را قربانی و متضرر از وضعیتهای مسئله دار (جرم) می دانستند، در دادرسیهای جزایی نقشی واقعی نداشتند.¹ این حقیقت را نمی توان انکار کرد که در بسیاری از موارد، مجازات باید انتظارات طبیعی و معقول زیان دیده را تأمین کند تا یأس وی از تحمل عکس العمل مناسب با تجاوزی که متوجه او شده است، موجبات اقدام خودسرانه، بی ضابطه و غیرعادلانه او را علیه مجرم فراهم نکند و گسیختگی روابط اجتماعی را سبب نشود. همچنین نمی توان احساس معمولاً تند زیان دیده را علیه متجاوز به حقوقش را نادیده گرفت. گرایش به انتقام در زیان دیده که یک عکس العمل غریزی است با مجازاتی که خواست وی در اجرای آن مؤثر است، تسکین می یابد.

تمایلات مطرح در خلال نظریه های جدید، نشان دهنده پذیرش مشارکت فعّالانه بزه دیده در جریان تلاش دستگاه عدالت کیفری است؛ از این رو، نظریه نفی اراده بزه دیده در دادرسیها که از اندیشه های مکتب کلاسیک متأثر بود و سالها بر نظامهای حقوقی جهان سنگینی می کرد، به طور وسیع و جدّی با تردید روبه رو شده است. ریموند گسن می نویسد:

بی تردید، حقوق قربانیان جرائم کیفری، یکی از مهم ترین موضوعات آیین دادرسی کیفری جدید است. در حالی که اخیراً برای بزه دیده در محاکم کیفری به عنوان مدّعی خصوصی، حقّ ناچیزی در نظر گرفته می شد، امروزه بزه دیده در حقوق کیفری، موضعی ممتاز دارد تا جایی که سخن از یک سیاست جنایی مبتنی بر حقوق بزه دیدگان مطرح است. دلایل این گرایشهای جدید متعدّد است؛ دلایلی که جنبه سیاسی دارد و در عین حال، تحت تأثیر جرم شناسی بزه دیده شناسی² قرار دارد.³

با توجه به دگرگونیهایی که در تبیین مفهوم بزه دیده شناسی صورت گرفته است،

1. ر.ک: هولسمن، «وجه عمومی و کلی برنامه ریزی و سیاست جنایی»، ترجمه حسن کوشیار، فصلنامه حق، دفتر ششم، ۱۳۵۶، ص ۹۳.

2. Victimology.

3. ریموند گسن، جرم شناسی کاربردی، ص ۴۵.

مفهومی از این اصطلاح به وجود آمده است که اساساً برای دو قسم تحوّل در زمینه سیاست جنایی مبارزه می‌کند؛ همو در این باره می‌نویسد:

در درجه نخست، تأیید حقوق بزه‌دیدگان -حق جبران خسارت به وسیله دولت، خارج از هر دعوی حقوقی- علیه بزه‌کار است. این چشم‌انداز که تاکنون حقوق تحقیقی چند کشور مخصوصاً حقوق فرانسه را تحت تأثیر قرار داده، تدوین متون ناظر به ترمیم خسارت قربانیان خطرات و بلایای طبیعی و خطرات قهری را در پی داشته است. [دوم اینکه] تبدیل مدل سرکوب سنتی به مدل مصالحه و ترمیم خسارت وارد شده بر بزه‌دیده است. این، توجه نوینی برای غیرقضایی ساختن است که به جنبشی ملحق می‌شود که برای الغای حقوق کیفری مبارزه می‌کند.^۱

امروزه برخی از نظامهای تقنینی، بر پایه این ملاحظات، تعقیب کیفری و به طریق اولی، محکومیت کیفری برخی از جرائم را به شکایت رسمی زیان‌دیده موکول کرده‌اند. این تفکر، اخیراً در ایتالیا و به‌ویژه پرتغال با استقبال زیادی روبه‌رو شده است.^۲ این جریان که یکی از مسائل جدید تلقی می‌شود، از جلوه‌های بارز سیاست جنایی اسلام است که در سطوح مختلف و به طور گسترده به آن توجه شده است. در نظام دادرسی جزایی اسلام، جرائم ارتكابی ممکن است موجد یکی از حقوقی باشد که در یک تقسیم‌بندی کلی از آن به حقوق الهی (حق الله) و حقوق بشری (حق الناس) تعبیر می‌شود. براساس این تقسیم‌بندی، در پی وقوع جرمی که اضرار بزه‌دیده را موجب می‌گردد، اقتدار و ولایت زیان‌دیده بر امر تعقیب و محکومیت کیفری بزه‌کار ثابت می‌شود، به طوری که در برخی موارد، اجرای واکنشهای پیش‌بینی شده بر درخواست و مطالبه مجنی علیه متوقف می‌باشد یا ترمیم و تأمین منافع و توجه به خواست وی، در زمره معیارهای در پیش گرفتن عکس‌العملهای مناسب علیه بزه‌کار به شمار می‌رود. بنابراین، حدود اختیارات بزه‌دیده در قضازدایی به جرائمی منحصر است که در نظام جزایی اسلام به عنوان حقوق الناس مطرح است؛ زیرا در حقوق الهی غالباً تصوّر وجود مجنی علیه منتفی است؛ اگرچه در

۱. همو، مقدمه‌ای بر جرم‌شناسی، ص ۱۹۷.

۲. مارک آنسل، دفاع اجتماعی، ص ۱۱۴.

صورت وقوع صدمه بر دیگری با ارتکاب این گونه جرائم، زیان دیده در خصوص عنوانی که بر خسارت وارد شده اطلاق می گردد، هیچ حقی نخواهد یافت. ضرورت مطالبه ذی حق برای به جریان افتادن امر تعقیب از تمیيزات حقوق بشری است و این امر، مشارکت گسترده بزه دیده را در جریان تعقیب و قطع و فصل دعاوی، موجب می گردد. بنابراین در کلیه جرائمی که در زمره حقوق الناس قرار دارد، اصولاً نخستین و مهم ترین نقش در به کارگیری فرآیند کیفری، بر عهده ذی حق که مستقیماً مورد تهاجم رفتار مجرمانه قرار داشته، گذاشته شده است، به نحوی که اگر تعقیب مجرم به دلیل احراز نشدن عناوین دیگری جز جرم ارتكابی بر مجنی علیه، توجیه ناپذیر باشد، اقدامات دستگاه دادگستری جزایی به صلاحیتها و اختیاراتی منحصر می شود که در قلمرو تدابیر پیشگیری و اقدامات مراقبتی (امر به معروف و نهی از منکر) محدود شده است؛ زیرا در این گونه موارد، مراجع رسمی از تعقیب ابتدایی مجرم بدون درخواست زیان دیده منع شده اند.^۱ از این رو، در جرائمی مانند قتل، افترا و قذف، اجرای کیفر مقدر به مطالبه بزه دیده منوط است؛ هر چند مجرم، داوطلبانه اعتراف کرده باشد.^۲

لزوم درخواست کیفر در حقوق الناس در نصوص روایی، نظریات حقوق دانان و دانشمندان مسلمان به طور گسترده ای بیان شده است. پیش بینی شرط درخواست بزه دیده در فرآیند رسیدگیهای جزایی در خصوص جرائم مربوط به حقوق بشری، موقعیت مناسبی را به منظور امکان اجرا نکردن کیفر و نیز غیرقضایی ساختن تعقیب و به طور کلی، رهانیدن رسیدگی به جرم از قید و بند نظام کیفری، فراهم می سازد. قانون گذار اسلامی به رغم توجه جدی به لزوم ترمیم خسارات مادی و معنوی بزه دیده و ضرورت آرامش روانی وی پس از وقوع جرم با دخالت دادن مجنی علیه در جریان رسیدگی، وی را به عفو، گذشت، چشم پوشی و همچنین توسل به ابزارهای غیر کیفری ترغیب می کند و با این شیوه، دفع کیفر را با توجه به اراده بزه دیده ممکن می سازد، در حالی که در جرائم مربوط به حقوق خداوندی، مجرد اثبات جرم، مستلزم اجرای مجازات بوده و جز در مواردی خاص و کاملاً محدود، امکان دفع

۱. محمد بن حسن حر عاملی، وسائل الشیعه، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ج ۱۸، ص ۳۴۴.

۲. همان، ج ۱۸، ص ۳۴۳-۳۴۴.

آن میسر نیست. بنابراین، تلقی شدن بسیاری از جرائم در زمره حقوق الناس در واقع، امتنان و تفضلی از سوی شارع مقدس و به هدف کیفرزدایی است، ضمن اینکه به حقوق بزه‌دیده نیز توجه شده است؛ برای مثال، جرائمی مانند قتل و جنایات دیگر، گرچه از بزرگ‌ترین جرائم به شمار رفته و بر آثار سوء اجتماعی آن تصریح گردیده است،^۱ ضمن حق الناس دانستن آن،^۲ در ایجاد زمینه مناسب به منظور اجرا نکردن قصاص، فضای مطلوبی را در حمایت از مجرم (چنانچه اجرای کیفر فاقد سودمندی و بهره‌دهی لازم باشد) به وجود می‌آورد و اگر قصاص از جمله حدودالله به شمار می‌رفت، پس از اثبات جرم، ویژگیهای قطعیت، حتمیت و فوریت مجازاتهای حدی، مجالی برای تردید در اجرای آن باقی نمی‌گذاشت.

تأثیر اراده بزه‌دیده در دفع مجازات قصاص بر احسان و رحمت مبتنی بوده و تخفیفی بر مجرم از سوی پروردگار است، چنان‌که در قرآن کریم به آن تصریح شده است:

﴿يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ، الْحَرْبِ بِالْحَرْبِ وَالْعَبْدِ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأَنْثَى فَمَنْ عَفَىٰ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ مِّنْ عَتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾^۳.

این آیه در حالی به چشم‌پوشی، گذشت و ترک تعقیب جزایی ترغیب می‌کند که آیه بعد، بر تأثیر کیفر در احیای جامعه تأکید می‌ورزد.^۴ در نتیجه، به سبب فراهم آمدن امکانی مناسب به منظور کیفرزدایی و تبدیل مجازات به عکس‌العملهای غیرجزایی، برخی از جرائم، حق مردمی صرف دانسته شده‌اند، در صورتی که در زمان نزول آیه قصاص و پیش از آن، قصاص در میان

۱. مائده/۳۵.

۲. برخی از حقوق‌دانان اسلامی در حق الناس بودن جرائم مذکور اختلاف کرده‌اند. در این باره ر.ک:

شهاب‌الدین ابوالعباس قرافی، الفروق، بیروت، دارالمعرفه، ج ۱، ص ۱۵۷-۱۵۸.

۳. «ای گروه مؤمنان! نوشته شده است بر شما قصاص در کشتگان، آزاد به آزاد و بنده به بنده و زن به زن و چون ولی دم از قاتل که برادر دینی اوست، بخواهد درگذرد بدون گرفتن دینه، آن، کاری است نیکو. پس قاتل دینه را در کمال خشنودی و رضا ادا کند. در این حکم، تخفیف و آسانی امر قصاص و رحمت خداوندی است. پس هر که از آن سرپیچی کند و به قاتل ظلم و تعدی روا دارد، بر اوست عذابی دردناک.» (بقره/۱۷۸).

۴. ر.ک: بقره/۱۷۹.

عرب فقط از راه قتل بود به این صورت که هیچ گونه حدّ و مرزی نداشت و صرفاً به قوّت و ضعف قبائل بستگی داشت؛ مثلاً گاهی ده نفر را در مقابل یک نفر، یا آزاد را در مقابل بنده به قتل می‌رساندند و گاهی هم قبیله‌ای را در مقابل یک نفر نابود می‌کردند، [قوم] یهود نیز به قصاص معتقد بودند، چنان‌که در فصل ۲۱ و ۲۲ از «سفر خروج» و فصل ۳۵ از «سفر عدد» در تورات ذکر شده است، ولی اسلام در این باره، راه میانه‌ای را انتخاب کرده است؛ یعنی نه به کلّی قصاص را ملغی کرده و نه آن را تنها راه انحصاری دانسته است. بدین بیان که به قصاص امر کرده و در عین حال، عفو به دیه را نیز مجاز شمرده است^۱ و عفو بزه‌دیده را که موجب ترک اعمال قصاص است، از رشد معنوی و تعالی فرهنگی و نشانه کمال زیان‌دیده دانسته است. یادآوری می‌شود که قلمرو نفوذ نقش بزه‌دیده در جریان دعاوی جزایی به مرحله شروع به تعقیب منحصر نیست، بلکه در مراحل مختلف رسیدگی و اجرای حکم می‌تواند اراده خویش را در توقف اقدامات قضایی و اعمال کیفر به کار گیرد. ترغیب به استفاده از این امکان، صورتهای اجرایی مختلفی را در جریان کیفرزدایی و مبتنی بر ویژگیهای حقوق الناس شکل داده است، به گونه‌ای که در هر یک از مراحل مذکور، اکیداً به بهره‌گیری بزه‌دیده از اختیارات خویش در غیرقضایی ساختن دعوا و یا دفع مجازات توصیه شده است.

حق آشتی

شرکت فعال بزه‌دیده در تعقیب بزه‌کار و مقابله با بزه‌کاری، نه تنها موجب تأثیر تمایل وی در به جریان انداختن امر پیگرد جزایی است بلکه ممکن است اراده وی در سرنوشت جریان رسیدگیهای جزایی حتی پس از صدور حکم و در مرحله اجرا مگر در مواردی خاص، مهم‌ترین نقش را ایفا کند. بزه‌دیده همچنان که حق دارد مجازات مجرم را خواستار گردد، حق دارد با او از

۱. ر.ک: سیدمحمدحسین طباطبایی، المیزان فی تفسیر القرآن، ترجمه بنیاد علمی فکری علامه، ج ۱، ص ۶۲۱-۶۲۲.

در سازش و آشتی درآید و با این اقدام، جریان رسیدگی به جرم را از گردونه عمل مراجع رسمی خارج سازد. در حقوق جزایی اسلام، مدارک بسیاری بر حق آشتی که اعمال آن، شروع و ادامه تعقیب را متوقف می‌سازد، جز در مواردی که مصالحی خاص و جهتی دیگر مقتضی امر تعقیب است، دلالت دارد. در نصوص روایی نیز بر استفاده از این حق تأکید شده است،^۱ افزون بر آن، حق سازش در نزد فقهای مسلمان نیز اجماعی و بدون خلاف است.

بنابراین، در نظر قانون‌گذار اسلامی، کیفر برای بزهکار، امری محتوم و قطعی نیست. اگر با پیش‌بینی مجازات، تمایل معینی علیه را در حرص بر عقوبت محدود ساخته، از طرف دیگر، امکان مناسبی را در مقابله با مجرم و هماهنگی با چگونگی تفکر و رشد تربیتی بزه‌دیده ایجاد کرده است و در این راه، برخورد ملازم با احسان را نسبت به مجرم در صورت اقتضای مصلحت، نشانه کمال معنوی و تربیتی او به شمار آورده است. علامه طباطبایی رحمته‌الله در تفسیر آیه ۱۷۸ سوره بقره، درباره عفو از سوی بزه‌دیده می‌نویسد:

این طرز بیان، یک بیان تربیتی است و چنانچه سطح تربیت عمومی به اندازه‌ای بالا رود که افراد، افتخار خود را در عفو بدانند، مسلماً راه انتقام را پیش نخواهند گرفت....

بنابراین، تنها حکمی که ممکن است سعادت هر دو دسته [از مردم] را با توجه به اینکه غالباً از دسته دوم هستند، تأمین کند، همان قصاص به انضمام جواز عفو و گذشت است؛ به این ترتیب، هر ملتی که از نظر اخلاقی و تربیت اجتماعی به ترقیات کافی نائل گردد، طبعاً به حکم عفو عمل خواهد کرد (و البته اسلام هم کوشش فراوانی در راه رسیدن به یک تربیت عالی اجتماعی مبذول داشته و می‌دارد) و ملت‌هایی که دارای انحطاط اخلاقی هستند و نعمتهای الهی را کفران می‌کنند، به حکم قصاص باید در آنها عمل کرد و در عین حال، عفو هم در حق آنها جایز است.^۲

بنابراین، با پذیرش حق آشتی، مصالحه و ترغیب بزه‌دیده در به‌کارگیری و استفاده از این حق، افزون بر تلاش در تقویت سجایای انسانی و ارزشهای اخلاقی، کارآیی

۱. محمد بن حسن حر عاملی، وسائل الشیعه، ج ۱۸، ص ۳۳۱، ح ۱.

۲. سید محمد حسین طباطبایی، المیزان فی تفسیر القرآن، ج ۱، ص ۶۲۵-۶۲۶.

کیفر به عنوان مؤثرترین ابزار، نفی می‌شود و ضمن بیان مطلوب نبودن مجازات، گرایش به حلّ و فصل دعاوی خارج از جریان دادرسیهای رسمی به روشنی اظهار می‌شود.

الف) چشم‌پوشی

متون اسلامی، بزه‌دیدگان را به عفو و گذشت ترغیب می‌کند و این اقدام را حکایتگر و صف احسان می‌شمارد.

﴿وَالْكَافِرِينَ الْغَيْظَ وَالْعَافِينَ عَنِ النَّاسِ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾^۱ آنان که خشم خویش را فرومی‌برند و مردم را عفو می‌کنند و خداوند نیکوکاران را دوست دارد.

قرآن در جایی دیگر به پیامبر ﷺ فرمان می‌دهد که زشت‌کرداری را با نیکوی و احسان پاسخ گوید:
﴿ادْفَعْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ السَّيِّئَةِ﴾^۲ بدی را با آنچه نیک است، دفع کن.

در روایات نیز اغماض از خطا و چشم‌پوشی از کیفر در زمره خصلتهای نیک انسان و بیانگر شخصیت رشدیافته اوست. امام صادق علیه السلام از پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله و سلم نقل می‌کند که فرمود:

«عليكم بالعفو، فإن العفو لا يزيد العبد إلا عزاً فتعافوا يعزكم الله»^۳؛ گذشت پیشه کنید؛ زیرا عفو و گذشت جز عزت بر بنده نمی‌افزاید. پس یکدیگر را عفو کنید تا خداوند شما را سرفراز کند.

علی رضی الله عنه سرعت در عفو را از اخلاق بزرگواران خوانده است.^۴ در برخی روایات، این شیوه، سیره پیام‌آوران الهی و پرهیزکاران شمرده شده است؛^۵ چراکه در بسیاری

۱. آل عمران/ ۱۳۴؛ نیز ر.ک: اعراف/ ۱۹۹؛ مائده/ ۱۳؛ حجر/ ۸۵.

۲. مؤمنون/ ۹۶.

۳. محمد بن یعقوب کلینی، اصول کافی، چاپ چهارم، تهران، دارالکتب، ۱۳۶۵، ج ۲، ص ۱۰۸، باب عفو، ح ۵.

۴. عبدالواحد بن محمد تمیمی آمدی، غرر الحکم و درر الکلم، چاپ دوم، دانشگاه تهران، ج ۲، ص ۴، ح ۱۵۶۶، «المبادرة إلى العفو من أخلاق الكرام».

۵. محمدباقر مجلسی، بحار الانوار، چاپ دوم، لبنان، مؤسسة الوفاء، ۱۴۰۳، ج ۷۱، ص ۴۲۳، باب ۹۳، ح ۶۲.

از موارد، عفو و گذشت، اصلاح فکر و عمل را به دنبال دارد و زمینه گریز از خطا و دوری از جرم را در وجود بزهکار تقویت می کند، به گونه ای که از عفو به وسیله ای کارآمد در اصلاح و رفع سوء رفتار یاد شده و بدان توصیه شده است.^۱

در نصوص روایی، «گذشت»، بیانگر معرفت و شناخت الهی^۲، بزرگواری^۳، جوانمردی^۴، زیبایی سیاست^۵ و بالاخره بخشی از دین^۶ شمرده شده است. از طرف دیگر عدم بخشش و اغماض با وجود شرایط مقتضی آن، زشت^۷ و از صفات بدترین مردم^۸ قلمداد شده است. با توجه به ادله مذکور، نه تنها در جواز عفو و اغماض بزه دیده از اعمال کیفر بر مجرم تردیدی نیست، بلکه بدان توصیه شده و نزدیک ترین اقدام به تقوا یاد شده است.^۹

علاوه بر سفارشات کلی و تشویق به عفو، قانون گذار اسلامی و حقوق دانان مسلمان در هر مورد که امکان تأثیر اراده مجنی علیه در ایجاد موانع اجرایی کیفر پیش بینی شده است، مجدداً بر آن تأکید کرده و بزه دیده را به استفاده نیکو از این حق ترغیب کرده اند.

ب) چشم پوشی در جنایات

قانون گذار اسلامی قاتل را به مجرد ارتکاب قتل، مطرود و منزوی نساخته و همچنان

→ امام صادق (علیه السلام) فرمود: «گذشت و عفو به هنگام اقتدار و توانایی، روش پیامبران و پرهیزگاران است و تفسیر عفو، آن است که خطاکار را به سبب جرم آشکارش مؤاخذه نکنی و زشتیهای نهان او را فراموش کنی و از روی احسان و انصاف، اختیارات بیشتر به او بدهی».

۱. ر.ک: میرزا حسین نوری، مستدرک الوسائل، مکتبه الاسلامیه، ج ۲، ص ۸۷.
۲. عبدالواحد بن محمد تمیمی ناقدی، غرر الحکم و درر الکلم، ج ۴، ص ۱۶۵، ح ۵۶۸۵: «أعرف الناس بالله أعذرهم للناس وإن لم يجد لهم عذراً».
۳. همان، ص ۵۱۷، ح ۶۸۱۵: «يقول عذر المجرم من مواجب الكرم و محاسن الشيم».
۴. همان، ج ۲، ص ۱۴۲، ح ۲۱۱۲: «المروءة... والعفو مع القدرة...».
۵. همان، ج ۳، ص ۳۷۵، ح ۴۷۹۲: «جمال السياسة... العفو مع القدرة».
۶. همان، ج ۶، ص ۲۳، ح ۹۴۰۰: «من الدين التجاوز عن الجرم».
۷. همان، ص ۶۸، ح ۹۵۴۱: «ما أقيح العقوبة مع الاعتذار».
۸. همان، ج ۴، ص ۱۶۵، ح ۵۶۸۵: «شر الناس من لا يقبل العذر ولا يقبل الذنب»؛ نیز همان، ص ۱۷۵، ح ۵۷۳۵: «شر الناس من لا يعفو عن الزلّة ولا يستر العورة».
۹. بقره/ ۲۳۷: «وأن تعفوا أقرب للتقوى».

رابطه عاطفی برادری و اخوت ایمانی را به رغم رفتار مجرمانه‌اش، پایدار و غیرمنقطع دانسته است^۱ و ظاهراً از همین رابطه عاطفی در ترغیب به عفو و اغماض از سوی اولیای دم کمک گرفته است:

«... فمن عفی له من أخیه شیء فاتبع بالمعروف و أداء إلیه بإحسان...»^۲؛ و چون صاحب خون از قاتل که برادر دینی اوست بخواهد درگذرد، بدون دیه یا با گرفتن آن، کاری است نیکو....

مقدس اردبیلی در شرح این آیه آورده است:

خداوند از آن رو بزهکار و بزه‌دیده را برادر خوانده است که شفقت و محبت لازم را برای عفو وی در اولیای دم برانگیزد.^۳

خداوند در آیه‌ای دیگر و به هدف ایجاد انگیزه کافی در بزه‌دیده به منظور ترک کیفر، پاداش گذشت و اغماض او را بر عهده خویش می‌داند:

«و جزاء سیئة سیئة مثلها فمن عفا و أصلح فأجره علی الله إن الله لایحب الظالمین»^۴؛ و کیفر بدی به مانند آن بد، رواست و اگر کسی، عفو کرده و بین خود و خصم را اصلاح کرد، پاداش وی بر خداست و خدا هیچ ستمکاران را دوست نمی‌دارد.

طبق این آیه، گرچه تحمیل رنج بر بزهکار به عنوان بازتاب و اثر فعل مجرمانه‌اش به صورت یک قاعده کلی بیان شده است، عفو و ترک مجازات، نیک و شایسته‌تر از اعمال کیفر بوده و عفوکننده، پاداشی بزرگ نزد خدای عزوجل دارد.^۵ گروهی پاداش عفو را کفاره‌ای بر کژیهای عفوکننده دانسته‌اند؛^۶ چراکه به

۱. ر.ک: مقدس اردبیلی، *زبدی البیان فی احکام القرآن*، تهران، مکتبه المرتضویه، ص ۶۶۷.

۲. بقره/ ۱۷۸.

۳. مقدس اردبیلی، *زبدی البیان فی احکام القرآن*، ص ۶۶۷.

۴. شوری/ ۴۰.

۵. مقدس اردبیلی، *زبدی البیان فی احکام القرآن*، ص ۶۸۱.

۶. علامه طباطبائی رحمته الله علیه در تفسیر خود در شرح آیه «فمن تصدق به فهو کفارة له» (مائده/ ۴۵) می‌نویسد: «هر که از اولیای قصاص چون ولی مقتول و یا خود مجنی علیه عفو کند و حق قصاص خود را بیخشد، این عفو، کفاره گناهان او یا کفاره جنایت جانی خواهد بود». (ر.ک: *المیزان فی تفسیر القرآن*، ج ۵، ص ۵۲۴).

استناد روایات، خداوند متناسب با عفو بزه‌دیده، گناهان وی را می‌بخشد،^۱ بلکه پاداش عفو نیک، پاداش بی‌حد و مرزی است که به صابران داده می‌شود.^۲ و در روایتی نقل شده است که مردی از امام علیه السلام پرسید: فردی بر من جنایت کرده است، او را ببخشایم یا نزد حاکم طرح دعوا کنیم؟ امام علیه السلام فرمود: «این حقّ توست، اگر او را عفو کنی، کاری نیکو کرده‌ای».^۳

ابن تیمیه ترغیب به عفو از جنایت را از سیره پیامبر صلی الله علیه و آله و سلم در جریان رسیدگیهای جزایی یاد کرده است و می‌نویسد:

مطالبه عفو از اولیای مقتول بهتر است؛ زیرا عفو در حقّ ایشان فضیلت دارد، چنانچه حضرت حق فرموده است: ﴿و الجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له﴾^۴؛ له^۴؛ جراحات قصاص دارد، کسی که به صدقه راضی شود، کفاره گناه او خواهد خواهد بود.

از آنس روایت شده است که رسول اکرم صلی الله علیه و آله و سلم در تمام موضوعات قتل که به حضورشان می‌رسید و قاتل در آن به قصاص محکوم می‌گردید، به عفو امر می‌فرمود.^۵

بدیهی است مطالبه کيفر بعد از چشم‌پوشی و اسقاط آن از سوی بزه‌دیده، بلاوجه و فاقد اثر خواهد بود.^۶

۱. همان، ج ۵، ص ۵۵۶.

۲. مقدس اردبیلی، *زبدی البیان فی احکام القرآن*، ص ۶۸۱.

۳. محمد بن حسن حر عاملی، *وسائل الشیعه*، ج ۱۸، ص ۳۲۹.

۴. مائده/ ۴۵.

۵. تقی‌الدین بن تیمیه، *السیاسی الشرعی فی اصلاح الراعی و الرعی*، ترجمه رشاد، چاپ افغانستان، ص ۱۷۰.

نسایی روایت مذکور را چنین نقل کرده است: انس بن مالک گوید: «ما رأیت رسول الله رفع إلیه شیء فیہ قصاص إلا أمر فیہ بالعفو». در نقل دیگری آمده است که پیامبر صلی الله علیه و آله و سلم فرمود: «ما من رجل یصاب بشیء فی جسده فی تصدق به إلا رفعه الله به درجة و حطّ عنه خطیئة». (ر.ک: ابن ماجه، سنن ابن ماجه، بیروت، دار الکتب العلمیة، ج ۲، ص ۷۹۸؛ ابوداود، سنن ابی داود، لبنان، دار احیاء السنة، ج ۴، ص ۱۶۹).

۶. محمد بن حسن حر عاملی، *وسائل الشیعه*، ج ۱۸، ص ۳۳۱، ح ۳؛ ابن نجیم، *الاشباه و النظائر*، چاپ دوم، سوریه، دارالفکر، ص ۳۷۶، برای بررسی تفصیلی تأثیر عفو در سقوط قصاص و فرضهای مختلف آن برای نمونه، ر.ک: شربینی، *معنی المحتاج*، دارالفکر، ج ۴، ص ۴۸؛ ابن حزم، *المحلی*،

ج) چشم پوشی در حدود و تعزیرات

چنان که گفته شد، امکان سقوط کیفر مبتنی بر عفو و گذشت بزه دیده، به جرائم حق الناس منحصر است. در این موارد، در تأثیر اراده مجنی علیه در جریان رسیدگی جزایی تردیدی نیست.

برخی، قذف را در حدود، از جمله حقوق الناس شمرده اند؛ گرچه برخی دیگر، آن را حق الله دانسته و معتقدند عفو مقذوف در هیچ شرایطی مسقط حد نخواهد بود.^۱

بیشتر حقوق دانان اسلامی، عفو از حد را پیش از ارجاع به حاکم، مؤثر دانسته اند،^۲ اما پس از طرح موضوع در محکمه، در جواز عفو و نفوذ آن اختلاف کرده اند.^۳

مشهور فقهای امامیه آن است که در هر مرحله ای، ممکن است حد قذف با گذشت و چشم پوشی بزه دیده ساقط گردد،^۴ اما نقش بزه دیده در سرقت، صرفاً به مراحل مقدماتی رسیدگی محدود است و پس از طرح دعوا در محکمه، قاضی جز ادامه تعقیب چاره ای ندارد؛ زیرا کیفر در سرقت از حقوق الله تلقی شده است.^۵ این رأی بر روایات متعددی مبتنی است که در منابع روایی نقل شده است.

گروهی دیگر، قاضی را مجاز دانسته اند تا در محکمه و قبل از ثبوت جرائمی،

بیروت، دارالآفاق، ج ۱۰، ص ۳۶۱.

۱. ر.ک: شیخ طوسی، *المبسوط فی فقه الامامیه*، مکتبه المرتضویه، ج ۵، ص ۱۸۹؛ ابن حزم، *المحلی*، ج ۱۱، ص ۲۸۹.

۲. ابن قدامه، *المعنی*، بیروت، دارالکتب، ج ۸، ص ۲۱۷؛ محمدحسن نجفی، *جواهر الکلام*، چاپ دوم، دارالکتب الاسلامیه، ج ۴۱، ص ۴۲۵، کتاب الحدود.

۳. برای آگاهی از نظرات مختلف در این باره ر.ک: ابن حزم، *المحلی*، ج ۱۱، ص ۲۸۹؛ ابن قدامه، *المعنی*، ج ۸، ص ۲۱۷؛ فاضل لنکرانی، *تفصیل الشریعه*، کتاب الحدود، چاپ اول، قم، ص ۳۱۵؛ موسوی اردبیلی، *الحدود و التعزیرات*، چاپ اول، مکتبه امیرالمؤمنین علیه السلام، ص ۴۹۸؛ و...

۴. محمدحسن نجفی، *جواهر الکلام*، ج ۴۱، ص ۴۲۸؛ شهید ثانی، *مسالك الافهام*، چاپ سنگی، ج ۲، ص ۴۳۷-۴۳۸؛ امام خمینی، *تحریر الوسیلی*، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ج ۳، ص ۴۷۶.

۵. ر.ک: شیخ طوسی، *المبسوط فی فقه الامامیه*، ج ۷، ص ۱۰۱ و نیز ج ۸، ص ۴، ۳۷ و ۴۰؛ محمدحسن نجفی، *جواهر الکلام*، ج ۴۰، ص ۲۶۰؛ و نیز ر.ک: ماوردی، *الاحکام السلطانی*، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ص ۲۶۳ و ۲۲۳؛ ابن قدامه، *المعنی*، ج ۸، ص ۲۶۹.

مانند قذف، بزه دیده را به ترک دعوا، عفو و چشم پوشی ترغیب کند. سرخسی در این باره می نویسد:

شایسته است امام قبل از گواهی گواهان، به شاکی بگوید: «تعقیب را ترک کن و از درخواست خویش منصرف شو»؛ چراکه هنوز حد بر وی ثابت نشده است و این، نوعی چاره جویی در کیفرزدایی است. همچنان که در سرقت نیز مستحب است که به مال باخته بگوید: «دعوی خویش را قبل از اثبات جرم ترک کند».^۱

سازش و مصالحه

مصالحه، اقدامی طرفینی در انحراف جریان رسمی رسیدگیهای قضایی به یک مسیر غیر کیفری و خارج از قلمرو اقتدار دستگاه عدالت جزایی است، به نحوی که معمولاً بزه دیده و بزه کار با تسویه کامل تعارض خود با یک توافق آشتی و سازش، هر یک به گونه ای سود می جویند.

خروج از دایره رسیدگیهای پیچیده رسمی در مهیا ساختن مجنی علیه برای پذیرش جبران غیررسمی تمام یا بخشی از خسارات وارده از سوی مجرم از یک طرف و رها شدن مجرم از لکه ننگ محکومیت در دادگاه کیفری از طرف دیگر و نیز ظهور زمینه های مناسب در اصلاح و بازپروری وی با احیای احساس تشخیص حاصل از اعتماد و صمیمیت موجود در فضای سازش و آشتی، ممکن است از بهره های ناشی از مصالحه تلقی شود.

مصالحه، رفع تخاصم و از در آشتی و سلم در آمدن است.^۲ در مصباح المنیر، آن را به معنای «خلاف فساد» و «خیر و صواب آمدن» دانسته است.^۳ صلح در اصطلاح، توافقی است که رفع موقعیتهای تعارض آمیز و قطع نزاع و مشاجره را در پی دارد.^۴ بنابراین، مراد از صلح و سازش در اینجا ترک تعقیبی است که بر تراضی و اراده طرفین مبتنی می باشد و با این ید (تراضی) به وضوح از عفو متمایز می گردد؛ اگرچه

۱. سرخسی، المبسوط، بیروت، دارالمعرفة، ج ۹، ص ۱۱.

۲. ر.ک: ابن منظور، لسان العرب، ج ۲، ص ۵۱۶-۵۱۷.

۳. احمد بن محمد فیومی، مصباح المنیر، قم، دارالهجرة، ج ۱، ص ۳۴۵.

۴. ر.ک: عبدالله بن مودود، الاختیار لتعلیل المختار، چاپ استانبول، ج ۳، ص ۵.

برخی، مفهوم صلح و مصادیق آن را مشمول عنوان عفو دانسته‌اند.^۱ با تکیه بر مدارک معتبر، مصالحه و سازش داوطلبانه در دعاوی از موارد مرسوم و پذیرفته شده در تاریخ قضای اسلامی است. مشروعیت و جواز سازش به دلایل فراوانی مستند است که در کتاب^۲ و سنت^۳ گرد آمده است. امام علی علیه السلام در توصیه‌هایش به شریح قاضی، وی را به صلح و سازش توجه داده و می‌فرماید:

اعلم أن الصلح جائز بین المسلمین إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحلّ حراماً...؛^۴ آگاه باش! صلح بین مسلمانان جایز است، مگر صلحی که حلالی را حرام یا حرامی را حلال کند.

بنابراین، نه تنها سازش داوطلبانه طرفین دعوا، مجاز است، بلکه از امور شایسته و توصیه شده به مقامات قضایی نیز می‌باشد.

مصالحه، ممکن است بر مداخله پلیس مقدم باشد و طی آن، بزه دیده از گزارش جرم به پلیس و انعکاس آن به دستگاه قضایی خودداری کند، همچنان که ممکن است پس از طرح دعوا و گزارش آن و حتی در جریان رسیدگی و در محکمه و یا بعد از اثبات جرم واقع شود.

در متون اسلامی، تشویق به سازش از سوی قاضی به عنوان یکی از آداب شایسته قضاوت، مورد تأکید قرار گرفته است. این امر، به روشنی از تمایل دستگاه عدالت جزایی به غیرقضایی ساختن امر تعقیب حکایت می‌کند. این گرایش، نه تنها در دادرسیهای جزایی و متأثر از اندیشه کیفرزدایی مطرح است، بلکه در کلیه دعاوی مدنی نیز در صورت اقتضای مصلحت، قاضی طرفین را به صلح می‌خواند. در کشف اللثام در این باره آمده است: «و یتحبّ ترغیبهما فی الصلح»^۵. فقیهان مسلمان غالباً

۱. ر.ک: شیخ طوسی، *الخلاص*، قم، دار الکتب العلمیه، ج ۳، ص ۱۰۱؛ ابن حزم، *المحلی*، ج ۱۰، ص ۳۶۱؛ شافعی، *الأم*، ج ۶، ص ۹.

۲. ر.ک: حجرات / ۹ و ۱۰؛ نساء / ۱۲۸.

۳. ر.ک: ابوداود، *سنن ابی داود*، ج ۳، ص ۳۰۴، ح ۳۵۹۴.

۴. محمد بن حسن حر عاملی، *وسائل الشیعه*، ج ۱۸، ص ۱۵۵، ح ۱.

۵. فاضل هندی، *کشف اللثام*، تهران، انتشارات فراهانی، ج ۲، ص ۱۴۹.

به این عبارت، در این خصوص توجه کرده‌اند؛^۱ چرا که صلح خیر است^۲ و ترغیب بدان، از مصادیق امر به معروف است.^۳ شیخ بهایی رحمته الله علیه در بیان مستحبات قضا می‌نویسد: «ترغیب نمودن مدعی و مدعی علیه را به صلح کردن، پس اگر از صلح امتناع نماید، حکم کند».^۴

تأکید بر ایجاد زمینه‌های آشتی و تسویه داوطلبانه تعارض، گاه ممکن است تأخیر در حکم را حتی به رغم آنکه قاضی در مقام رسیدگی و پس از وضوح امر، مکلف به صدور آن شده است،^۵ توجیه کند. اگرچه شیخ طوسی، صدور حکم را پس از روشن شدن واقع امر نزد قاضی جایز می‌داند، امر به مصالحه و تأخیر در صدور حکم را با امید به سازش مستحب شمرده است.^۶

ابن نجیم حنفی در این باره می‌نویسد:

قاضی بعد از وجود شرایط، مکلف به حکم است و تأخیر در حکم بر او جایز نیست مگر در مواردی که بین متخاصمین خویشاوند، امید سازش باشد.^۷

در *سلوک الملوک* نیز آمده است:

در فتاوی کبری ذکر کرده که سزاوار است قاضی را که استعجال نکند در قطع خصومت و دفع کند ایشان را اندکی، شاید که صلح کنند ایشان.
و در عیون آورده که چون مخاصمه نمایند به قاضی، برادران یا پسران عم، سزاوار است که ایشان را اندکی مدافعت نماید و تعجیل نکند به قضا میان ایشان؛ زیرا که قضا اگرچه بر حق است، گاه هست که سبب عداوت میان ایشان می‌گردد.
و صدر الشهدا گفته: این مخصوص به اقارب نیست، بلکه میان اجانب نیز سزاوار

۱. سید محمد جواد حسینی عاملی، *مفتاح الکرامه*، مؤسسه آل البیت علیهم السلام، ج ۱۰، ص ۳۴؛ محقق حلی، *شرائع الاسلام*، چاپ نجف، ۱۹۶۹، ج ۴، ص ۸۱؛ محمد حسن نجفی، *جواهر الکلام*، ج ۴۰، ص ۱۴۵؛ شیخ طوسی، *المبسوط فی فقه الامامیه*، ج ۸، ص ۱۷۰.
۲. نساء/ ۱۲۸.
۳. فاضل هندی، *کشف اللثام*، ج ۲، ص ۱۴۹.
۴. شیخ بهایی، *جامع عباسی*، تهران، انتشارات فراهانی، ص ۳۵۶.
۵. محقق حلی، *شرائع الاسلام*، ج ۴، ص ۸۱؛ قاضی ابویعلی، *الاحکام السلطانیه*، قم، دفتر تبلیغات اسلامی، ص ۷۳.
۶. شیخ طوسی، *المبسوط فی فقه الامامیه*، ج ۸، ص ۱۷۰.
۷. ابن نجیم، *الاشباه و النظائر*، ص ۲۶۷.